



BUNDESPATENTGERICHT

26 W (pat) 4/14

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 30 2010 020 793.0

hat der 26. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 26. April 2018 unter Mitwirkung der Vorsitzenden Richterin Kortge sowie der Richter Jacobi und Schödel

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Wortfolge

Kunstscheune Hohberg

ist am 27. März 2010 unter der Nummer 30 2010 020 793.0 zur Eintragung in das beim Deutschen Patent- und Markenamt (DPMA) geführte Register angemeldet worden für Waren der

Klasse 20: Möbel, Spiegel, Bilderrahmen; Waren soweit sie nicht in anderen Klassen enthalten sind, aus Holz, Kork, Binsen, Weide, Horn, Knochen, Elfenbein, Fischbein, Schildpatt, Bernstein, Perlmutter, Meerscham und deren Ersatzstoffe oder aus Kunststoffen;

Klasse 41: Erziehung; Ausbildung; Unterhaltung; sportliche und kulturelle Aktivitäten;

Klasse 43: Dienstleistungen zur Verpflegung und Beherbergung von Gästen.

Mit Beschlüssen vom 24. Februar 2012 und 28. November 2013, von denen letzterer im Erinnerungsverfahren ergangen ist, hat die Markenstelle für Klasse 20 des DPMA die Anmeldung wegen fehlender Unterscheidungskraft gemäß §§ 37 Abs. 1, 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG zurückgewiesen. Zur Begründung hat sie ausgeführt, die angemeldete Wortfolge setze sich aus der geografischen Angabe „Hohberg“ und der aus sich heraus verständlichen Bezeichnung „Kunstscheune“ zusammen. Hohberg sei eine Gemeinde im Ortenaukreis in Baden-Württemberg. Der weitere

Zeichenbestandteil „Kunstscheune“ werde als Bezeichnung eines Gebäudes, dessen Nutzung auf „Kunst“ ausgerichtet sei, zahlreich verwendet. Entsprechende Wortfolgen seien auf dem hier einschlägigen Waren- und Dienstleistungssektor üblich, um auf die Vertriebs- und Angebotsstätte hinzuweisen, wie eine Internetrecherche ergeben habe. Das Anmeldezeichen werde daher von den angesprochenen Verkehrskreisen als eine in Hohberg situierte zur Lokalität umgebaute Scheune und damit als eine Etablissementbezeichnung verstanden, in der bevorzugt Kunstausstellungen stattfänden oder Kunstgegenstände erworben werden könnten. Bei den Waren der Klasse 20 könne es sich um Kunstgegenstände handeln. Daneben erwarte der Verkehr an einem so gekennzeichneten Ort auch die Erbringung von Unterhaltungs- und Bewirtungsdienstleistungen.

Die Anmelderin beantragt sinngemäß,

die Beschlüsse der Markenstelle für Klasse 20 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 24. Februar 2012 und 28. November 2013 aufzuheben.

Sie hat ihre Beschwerde nicht begründet. Im Amtsverfahren hat sie die Ansicht vertreten, das Anmeldezeichen erschöpfe sich nicht in einer geografischen Angabe, sondern weise durch den nicht sprachüblich gebildeten zusätzlichen Bestandteil „Kunstscheune“ ausschließlich auf ihren Betrieb hin.

Mit gerichtlichem Schreiben vom 6. März 2017 ist die Beschwerdeführerin unter Beifügung von Recherchebelegen (Anlagen 1 bis 8, Bl. 19 – 87 GA) darauf hingewiesen worden, dass die angemeldete Wortfolge nicht für schutzfähig erachtet werde.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II.

Die zulässige Beschwerde ist unbegründet.

1. Der Eintragung der angemeldeten Wortfolge „**Kunstscheune Hohberg**“ als Marke steht im Hinblick auf die beanspruchten Waren und Dienstleistungen das absolute Schutzhindernis der fehlenden Unterscheidungskraft gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG entgegen. Die Markenstelle hat dem Anmeldezeichen daher zu Recht die Eintragung versagt (§ 37 Abs. 1 MarkenG).

a) Unterscheidungskraft im Sinne von § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG ist die einer Marke innewohnende (konkrete) Eignung, vom Verkehr als Unterscheidungsmittel aufgefasst zu werden, das die in Rede stehenden Waren oder Dienstleistungen als von einem bestimmten Unternehmen stammend kennzeichnet und diese Waren oder Dienstleistungen somit von denjenigen anderer Unternehmen unterscheidet (EuGH GRUR 2015, 1198 Rdnr. 59 f. – Nestlé/Cadbury [Kit Kat]; BGH GRUR 2016, 934 Rdnr. 9 – OUI; GRUR 2015, 173, 174 Rdnr. 15 – for you). Denn die Hauptfunktion der Marke besteht darin, die Ursprungsidentität der gekennzeichneten Waren oder Dienstleistungen zu gewährleisten (EuGH GRUR 2010, 228 Rdnr. 33 – Audi AG/HABM [Vorsprung durch Technik]; BGH a. a. O. – OUI; a. a. O. – for you). Da allein das Fehlen jeglicher Unterscheidungskraft ein Eintragungshindernis begründet, ist ein großzügiger Maßstab anzulegen, so dass jede auch noch so geringe Unterscheidungskraft genügt, um das Schutzhindernis zu überwinden (BGH GRUR 2017, 1262 Rdnr. 17 – Schokoladenstäbchen III). Ebenso ist zu berücksichtigen, dass der Verkehr ein als Marke verwendetes Zeichen in seiner Gesamtheit mit allen seinen Bestandteilen so aufnimmt, wie es ihm entgegentritt, ohne es einer analysierenden Betrachtungsweise zu unterziehen (EuGH GRUR 2004, 428 Rdnr. 53 – Henkel; BGH a. a. O. Rdnr. 10 – OUI; a. a. O. Rdnr. 16 – for you).

Maßgeblich für die Beurteilung der Unterscheidungskraft zum relevanten Anmeldezeitpunkt (BGH GRUR 2013, 1143 Rdnr. 15 – Aus Akten werden Fakten) sind einerseits die beanspruchten Waren oder Dienstleistungen und andererseits die Auffassung der beteiligten inländischen Verkehrskreise, wobei auf die Wahrnehmung des Handels und/oder des normal informierten, angemessen aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbrauchers der fraglichen Waren oder Dienstleistungen abzustellen ist (EuGH GRUR 2006, 411 Rdnr. 24 – Matratzen Concord/Hukla; BGH GRUR 2014, 376 Rdnr. 11 – grill meister).

Ausgehend hiervon besitzen Wortzeichen dann keine Unterscheidungskraft, wenn ihnen die angesprochenen Verkehrskreise lediglich einen im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsinhalt zuordnen (EuGH GRUR 2004, 674, Rdnr. 86 - Postkantor; BGH GRUR 2012, 270 Rdnr. 11 – Link economy) oder wenn diese aus gebräuchlichen Wörtern oder Wendungen der deutschen Sprache oder einer bekannten Fremdsprache bestehen, die vom Verkehr – etwa auch wegen einer entsprechenden Verwendung in der Werbung – stets nur als solche und nicht als Unterscheidungsmittel verstanden werden (BGH a. a. O. Rdnr. 12 – OUI; GRUR 2014, 872 Rdnr. 21 – Gute Laune Drops). Darüber hinaus besitzen keine Unterscheidungskraft vor allem auch Zeichen, die sich auf Umstände beziehen, welche die beanspruchten Waren und Dienstleistungen zwar nicht unmittelbar betreffen, durch die aber ein enger beschreibender Bezug zu diesen hergestellt wird und die sich damit in einer beschreibenden Angabe erschöpfen (BGH GRUR 2014, 1204 Rdnr. 12 – DüsseldorfCongress). Hierfür reicht es aus, dass ein Wortzeichen, selbst wenn es bislang für die beanspruchten Waren und Dienstleistungen nicht beschreibend verwendet wurde oder es sich gar um eine sprachliche Neuschöpfung handelt, in einer seiner möglichen Bedeutungen ein Merkmal dieser Waren und Dienstleistungen bezeichnen kann (EuGH GRUR 2004, 146 Rdnr. 32 – DOUBLEMINT); dies gilt auch für ein zusammengesetztes Zeichen, das aus mehreren Begriffen besteht, die nach diesen Vorgaben für sich genommen schutzunfähig sind. Der Charakter einer Sachangabe entfällt bei der Zusammenfügung beschreibender Begriffe jedoch dann, wenn die be-

schreibenden Angaben durch die Kombination eine ungewöhnliche Änderung erfahren, die hinreichend weit von der Sachangabe wegführt (EuGH MarkenR 2007, 204 Rdnr. 77 f. – CELLTECH; BGH a. a. O. Rdnr. 16 – DüsseldorfCongress).

An die Beurteilung der Unterscheidungskraft von Wortfolgen sind keine strengeren Maßstäbe anzulegen als bei sonstigen Wortzeichen (EuGH GRUR Int. 2012, 914 Rdnr. 25 – Smart/HABM [WIR MACHEN DAS BESONDERE EINFACH]; a. a. O. Rdnr. 36 – Audi/HABM [Vorsprung durch Technik]; GRUR 2004, 1027, Rdnr. 33 und 34 - Erpo Möbelwerk [Das Prinzip der Bequemlichkeit]; BGH a. a. O. Rdnr. 17 – for you; GRUR 2014, 872 Rdnr. 14 – Gute Laune Drops; GRUR 2014, 565 Rdnr. 14 – smartbook). Vielmehr ist in jedem Fall zu prüfen, ob die Wortfolge einen ausschließlich produktbeschreibenden Inhalt hat oder ihr über diesen hinaus eine, wenn auch noch so geringe Unterscheidungskraft für die angemeldeten Waren oder Dienstleistungen zukommt (BGH a. a. O. – My World, Willkommen im Leben u. Die Vision).

b) Diesen Anforderungen an die Unterscheidungskraft im Sinne des § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG genügt das angemeldete Wortzeichen „**Kunstscheune Hohberg**“ nicht. Die angesprochenen inländischen Verkehrskreise werden das Anmeldezeichen in Bezug auf die beanspruchten Waren und Dienstleistungen wegen ihres im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsinhalts oder wegen des engen beschreibenden Bezuges nicht als betrieblichen Herkunftshinweis auffassen. Das beanspruchte Wortzeichen erschöpft sich hinsichtlich der Waren der Klasse 20 in der Angabe ihrer Herstellungs- und/oder Vertriebsstätte sowie in Bezug auf die Dienstleistungen der Klasse 41 und 43 im Hinweis auf deren Erbringungsort.

aa) Von den angemeldeten Waren und Dienstleistungen werden breite Verkehrskreise, nämlich sowohl der normal informierte, angemessen aufmerksame und verständige Durchschnittsverbraucher als auch der Möbelfachhandel angesprochen.

bb) Das Anmeldezeichen setzt sich sprachüblich aus dem Wort „Kunstscheune“ und der geografischen Angabe „Hohberg“ zusammen.

aaa) Die lexikalisch nicht nachweisbare Wortkombination „Kunstscheune“ besteht aus den beiden Substantiven „Kunst“ und „Scheune“.

(1) Unter dem Begriff „Kunst“ wird „schöpferisches Gestalten aus den verschiedensten Materialien oder mit den Mitteln der Sprache, der Töne in Auseinandersetzung mit Natur und Welt“, ein „einzelnes Werk, Gesamtheit der Werke eines Künstlers, einer Epoche o. Ä.; künstlerisches Schaffen“ oder „das Können, besonderes Geschick, [erworbene] Fertigkeit auf einem bestimmten Gebiet“ verstanden (www.duden.de, Anlagenkonvolut 1 zum gerichtlichen Hinweis).

(2) Eine „Scheune“ ist ein „landwirtschaftliches Gebäude, in dem besonders Heu und Stroh gespeichert wird (www.duden.de, Anlagenkonvolut 1 zum gerichtlichen Hinweis).

(3) Die Wortkombination „Kunstscheune“ kann bedeuten, dass ein ursprünglich für die Lagerung von Heu und Stroh genutztes landwirtschaftliches Gebäude kunstvoll gestaltet oder mit Kunstwerken ausgestattet ist oder dass in ihm Kunstgegenstände oder künstlerische Dienstleistungen angeboten werden.

bbb) Das Wort „Hohberg“ ist eine geografische Angabe in der Bundesrepublik Deutschland.

(1) Es ist der Name folgender Orte:

- Wohnplatz bzw. Hof in der Gemeinde Hesseneck in Hessen;
- Gemeinde im Ortenaukreis in Baden-Württemberg;
- Gebiet in St. Lahr/Schwarzwald in Baden-Württemberg und
- Gebiet der Stadt Helmbrechts in Bayern.

(2) Mit „Hohberg“ werden auch die folgenden Berge bezeichnet:

- Berg im Fichtelgebirge in Bayern;
- Berg im westlichen Odenwald bei Abtsteinach im Kreis Bergstraße in Hessen;
- Berg südwestlich Schirgiswalde im Landkreis Bautzen in Sachsen;
- Berg im westlichen Odenwald bei Bensheim;
- Berg bei Sohland an der Spree im Landkreis Bautzen in Sachsen und die
- Erhebung im Westlausitzer Lößhügelland nordwestlich Frankenthals im Landkreis Bautzen in Sachsen

(vgl. Müllers Großes Ortsbuch 2010, 32. Aufl., Band 1, Stichwort: Hohberg; www.wikipedia.org, Anlagenkonvolut 3 zum gerichtlichen Hinweis).

(3) Daneben stellt „Hohberg“ den Familiennamen fünf bekannterer Personen, nämlich von zwei Nazigrößen, zwei Schriftstellern und einem argentinisch-uruguayischen Fußballer dar (www.wikipedia.org, Anlagenkonvolut 3 zum gerichtlichen Hinweis). Außerdem gibt es in Deutschland 194 Telefonbucheinträge mit dem Nachnamen „Hohberg“. Diese Personen leben in 72 Städten und Landkreisen. Die meisten Anschlüsse, nämlich 25, sind in Berlin gemeldet (www.verwandt.de, Anlage 4 zum gerichtlichen Hinweis).

(4) Obwohl Hohberg keine bekannte Ortsangabe ist, werden die angesprochenen Verkehrskreise ihn dennoch unmittelbar und ohne weiteres Nachdenken nur als Orts- oder Berg-, aber nicht als Personennamen verstehen, weil es sich insbesondere aufgrund der bei Orten häufig anzutreffenden Endung „-berg“ um eine typische Orts- oder Bergangabe handelt (vgl. BPatG 33 W (pat) 155/99 zur „untypischen“ Ortsbezeichnung „SONTRA“), die sich in vielen bekannten Ortsbezeichnungen wie „Nürnberg“, „Heidelberg“, „Bamberg“, „Starnberg“, „Freiberg“ etc. findet, während der Personennamen unbekannter ist.

cc) In seiner Gesamtheit weist das Anmeldezeichen auf eine Kunstscheune hin, die sich im Ort bzw. am oder in der Nähe des Berges „Hohberg“ befindet, weil nach den vom Senat ermittelten Kennzeichnungsgewohnheiten bei gewerblich genutzten Scheunen der Personen- bzw. Eigennamen überwiegend genitivisch vorangestellt wird, während die Ortsangabe – wie hier – nachgestellt wird.

aaa) Die angesprochenen Verkehrskreise waren nämlich schon zum Anmeldezeitpunkt, am 27. März 2010, daran gewöhnt, dass ehemalige bäuerliche Gehöfte mit nachgestellter Ortsangabe für Kunst genutzt wurden, wie die Internetrecherche der Markenstelle zum angefochtenen Erstbeschluss und eine weitere Recherche des Senats ergeben haben:

- „Kunstscheune Neuburg“;
- „Kunstscheune Radbruch“;
- „Kunstscheune Barnstorf“;
- „Kunstscheune des Muldentaler Intarsienkunstvereins e.V.“;
- „Kunstscheune Karow“;
- „Kunstscheune Pritzen“;
- „Kunstscheune Bremgarten“;
- „Kunstscheune im Scheunenviertel Steinhude“;
- „Kunstscheune Nakenstorf e. V.“ (Anlagenkonvolut 2 zum gerichtlichen Hinweis);
- „Die Scheune Bollewick“ und
- „Scheune Ettlingen“ (Anlagenkonvolut 5 zum gerichtlichen Hinweis).

bbb) Demgegenüber wird bei gewerblich genutzten Scheunen der Personen- bzw. Eigennamen regelmäßig – überwiegend genitivisch – vorangestellt:

- Lingelbachs Scheune;
- Tilles Scheune;
- Noltesche Scheune;

- Grütznickels Scheune;
- Rosenwirtsscheune;
- Siecks Scheune;
- Cohn-Scheune;
- Ortliebs Scheune;
- Eggerts Scheune Naturkost;
- Tom´s Scheune;
- Weirauch´s Alte Scheune;
- Heumes Scheune;
- Smeisser´s Scheune;
- Ingo´s Scheune;
- Vierfelderhof-Scheune;
- Brünings Scheune Fischerhude und
- Bordmann´s Scheune (Anlagenkonvolut 6 zum gerichtlichen Hinweis).

dd) Die angesprochenen Verkehrskreise werden die angemeldete Bezeichnung somit nur als Hinweis darauf verstehen, dass die beanspruchten Waren und Dienstleistungen in einem ursprünglich für die Lagerung von Heu und Stroh genutzten landwirtschaftlichen Gebäude im Ort bzw. am oder in der Nähe des Berges „Hohberg“ hergestellt, vertrieben oder erbracht werden, wobei entweder die Scheune kunstvoll gestaltet oder mit Kunstwerken ausgestattet ist oder dort Kunstgegenstände und künstlerische Dienstleistungen angeboten werden. Die schutzsuchende Wortfolge erschöpft sich somit in einer bloßen Sachangabe, die in Form einer Etablissementbezeichnung das Tätigkeitsgebiet sowie den Standort des Anbieters angibt, ohne einen Bezug zu einem bestimmten – einzelnen – Anbieter herzustellen und die Waren oder Dienstleistungen eines Unternehmens von denen anderer kennzeichenmäßig abzugrenzen. Eine Bezeichnung, die in erster Linie als Umschreibung eines Ortes verstanden wird, an dem üblicherweise die betroffenen Waren produziert und/oder vertrieben und die in Rede stehenden Dienstleistungen angeboten und/oder erbracht werden, ist nicht geeignet, den Bezug zu einem bestimmten Geschäftsbetrieb herzustellen.

ee) Das Anmeldezeichen weist auch keine ungewöhnliche Verbindung in syntaktischer oder semantischer Art auf, die hinreichend weit von einer Sachangabe wegführen würde, zumal der angesprochene Verkehr bei einer Vielzahl von Wortverbindungen daran gewöhnt ist, dass dem am Anfang stehenden Wort „Kunst“ – wie hier – ein weiteres Substantiv und ggfls. noch eine Ortsangabe angefügt wird, wie die Wortzusammensetzungen „Kunstaussstellung, Kunsthochschulen, Kunstmesse, Kunstsammlungen“ und „Kunststiftung NRW“ zeigen (vgl. Brockhaus, Enzyklopädie, 21. Aufl., Band 16, Anlage 7 zum gerichtlichen Hinweis).

ff) Die Waren der Klasse 20 *„Möbel, Spiegel, Bilderrahmen; Waren soweit sie nicht in anderen Klassen enthalten sind, aus Holz, Kork, Binsen, Weide, Horn, Knochen, Elfenbein, Fischbein, Schildplatt, Bernstein, Perlmutter, Meerscham und deren Ersatzstoffe oder aus Kunststoffen“* können als Kunstgegenstände in (irgend-) einer Kunstscheune in oder am Hohberg präsentiert und zum Kauf angeboten werden. Zudem können sie in (irgend-) einer Scheune in oder am Hohberg als Kunstobjekte hergestellt werden. Insofern besteht ein enger beschreibender Bezug zwischen der angemeldeten Bezeichnung und den in Klasse 20 beanspruchten Produkten. Zwar dient die hier vorliegende Etablissementbezeichnung nicht der unmittelbaren Beschreibung der dort hergestellten oder vertriebenen Waren, aber sie gibt Umstände an, durch die ein enger beschreibender Bezug hergestellt wird und deshalb die Annahme gerechtfertigt ist, dass der Verkehr den beschreibenden Begriffsinhalt als solchen ohne weiteres und ohne Unklarheiten erfasst und in der Bezeichnung nicht ein Unterscheidungsmittel für die Herkunft der angemeldeten Produkte sieht.

gg) Die angemeldeten Dienstleistungen der Klasse 41 *„Erziehung; Ausbildung; Unterhaltung; sportliche und kulturelle Aktivitäten“* können sich mit Kunst befassen und in (irgend-) einem als Kunstscheune bezeichneten Gehöft in oder am Hohberg erbracht werden, nämlich Kunstunterricht, Kunstseminare, Workshops für bildende oder darstellende Kunst, Kunstaussstellungen, Konzerte, Theateraufführungen,

kabarettistische Kleinkunst, Kunstturnen, Reitkunst, Kunsttanz etc.. Wie die Markenstelle bereits ausgeführt und belegt und der Senat recherchiert hat, wurden Kunstscheunen schon zum Anmeldezeitpunkt für Konzerte, Lesungen, Theateraufführungen, zur Kunstausbildung oder als Ausstellungsfläche für Malerei und Grafik genutzt. Die angemeldete Wortfolge gibt somit nur deren Erbringungsort an.

hh) Das Gleiche gilt für die in Klasse 43 beanspruchten Dienstleistungen.

aaa) Die „*Dienstleistungen zur Verpflegung von Gästen*“ können in (irgend-) einer kunstvoll gestalteten oder mit Kunstobjekten ausgestatteten Scheune in oder am Hohberg angeboten und erbracht werden oder als Zusatzangebot künstlerische Darbietungen enthalten. Viele der vorgenannten Scheunen dienen als Gaststätten, Restaurants und Lokale, in denen die Gäste verköstigt werden. Dies kann in kunstvoll gestalteter Atmosphäre oder in Verbindung mit künstlerischen Veranstaltungen geschehen.

bbb) Umgebaute Scheunen können auch als Pensionen und Hotels dienen (Anlagenkonvolut 8 und „Siecks Scheune“ Anlagenkonvolut 5, jeweils zum gerichtlichen Hinweis), so dass die in Klasse 43 angemeldeten „*Dienstleistungen zur Beherbergung von Gästen*“ ebenfalls dort erbracht werden können.

2. Da schon das Schutzhindernis nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG vorliegt, kann dahinstehen, ob das angemeldete Zeichen darüber hinaus gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG für die in Rede stehenden Waren und Dienstleistungen Freihaltungsbedürftig ist.

III.
Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Beschluss ist das Rechtsmittel der Rechtsbeschwerde nur gegeben, wenn gerügt wird, dass

1. das beschließende Gericht nicht vorschriftsmäßig besetzt war,
2. bei dem Beschluss ein Richter mitgewirkt hat, der von der Ausübung des Richteramtes kraft Gesetzes ausgeschlossen oder wegen Besorgnis der Befangenheit mit Erfolg abgelehnt war,
3. einem Beteiligten das rechtliche Gehör versagt war,
4. ein Beteiligter im Verfahren nicht nach Vorschrift des Gesetzes vertreten war, sofern er nicht der Führung des Verfahrens ausdrücklich oder stillschweigend zugestimmt hat,
5. der Beschluss aufgrund einer mündlichen Verhandlung ergangen ist, bei der die Vorschriften über die Öffentlichkeit des Verfahrens verletzt worden sind, oder
6. der Beschluss nicht mit Gründen versehen ist.

Die Rechtsbeschwerdeschrift muss von einer beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwältin oder von einem beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt unterzeichnet und innerhalb eines Monats nach Zustellung des Beschlusses beim Bundesgerichtshof, Herrenstraße 45a, 76133 Karlsruhe eingereicht werden. Die Frist kann nicht verlängert werden.

Kortge

Jacobi

Schödel

Pr